



Expediente: 28/2021

ACUERDO 48/2021, de 28 de mayo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por LLORCA NAVARRO JM Y MA frente a la Resolución de 16 de abril de 2021, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cortes, por la que se adjudica el Lote II del “*Contrato de obra de cambio de caldera de calefacción y carpinterías exteriores en el colegio público e Instituto ESO de Cortes*” a RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 27 de diciembre de 2020, el Ayuntamiento de Cortes publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del “*Contrato de obra de cambio de caldera de calefacción y carpinterías exteriores en el colegio público e Instituto ESO de Cortes*”.

El objeto de dicho contrato se dividió dos lotes:

- Lote 1: Adecuación Sala de Calderas IESO Cortes.
- Lote 2: Sustitución y reparación de carpinterías exteriores en el Colegio e IESO.

Al lote 2 concurrieron tres empresas: LLORCA NAVARRO JM Y MA; ELECNOR, S.A.; y RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

SEGUNDO.- El 21 de febrero de 2021, la Mesa de Contratación procedió a abrir el sobre A (Documentación Administrativa) presentado por los licitadores, admitiendo a

la licitación a LLORCA NAVARRO JM Y MA y ELECNOR, S.A., y requiriendo la subsanación de dicha documentación a RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

Procedió, a continuación, a abrir el sobre B (Oferta cualitativa), encargando a los técnicos su valoración.

El 4 de marzo la Mesa de Contratación admitió a la licitación a la empresa RÍOS RENOVABLES, S.L.U., tras la subsanación por su parte de los defectos advertidos. Se aprobaron, a continuación, las puntuaciones en ambos lotes, siendo las del lote 2 las obrantes en el informe elaborado por don I. E. A. el 3 de marzo:

Licitador	Memoria	Plan de obra	Tratamiento afecciones	PUNTUACION TOTAL
Elecnor S.A.	20,50	8	7	35,50
LLorca Navarro JM y MA	22,50	7	6,50	36,00
Rios Renovables SLU	19,50	8	7,50	35,00

El 9 de marzo la Mesa de Contratación procedió a la apertura y valoración del sobre C (Criterios cuantificables mediante fórmulas), atribuyéndose 10 puntos a cada licitador en el criterio social “compromiso igualdad y conciliación”. Respecto a la oferta económica, se advierte que la presentada por RÍOS RENOVABLES, S.L.U. es anormalmente baja, por lo que se acuerda requerir su justificación.

El 8 de abril la Mesa de Contratación admitió la oferta económica presentada por dicho licitador, aprobando las puntuaciones totales de las ofertas formuladas:

Licitador	Sobre B	Sobre C	TOTAL

Llorca Navarro JM y MA	36	15,33	51,33
Rios Renovables SLU	35	50	85
Elecnor S.A.	35,50	18,89	54,39

Con fecha 15 de abril la Mesa de Contratación formuló la propuesta de adjudicación del lote 2 a favor de RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

TERCERO.- Por la Resolución de 16 de abril de 2021, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cortes, se adjudicó el Lote II del contrato a RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

La notificación de dicha resolución a LLORCA NAVARRO JM Y MA se produjo el 19 de abril.

CUARTO.- Con fecha 20 de abril de 2021, LLORCA NAVARRO JM Y MA interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública frente a dicha resolución.

El 21 de abril se requirió la subsanación de la reclamación, que fue cumplimentada el mismo día.

En la reclamación se formulan las siguientes alegaciones:

1ª. Que la carpintería que han ofertados los otros dos licitadores no cumple con los requisitos exigidos en la Memoria realizada por el arquitecto don I. E., donde se exigía una carpintería corredera con rotura de puente térmico compuesta de hoja de 45 mm y marco de 100 mm, habiéndose recalado a los licitadores en la visita en la obra previa a la presentación de ofertas que debían ser esas medidas o superiores.

Alega que *“Entre los documentos que aportamos están las medidas de la carpintería que hemos ofertado nosotros (serie ALCAR AE 0982 con rotura de puente térmico de hoja 45 mm. y marco 107 mm.) y las fichas que hemos sacado de internet correspondientes a las carpinterías ofertadas por los otros dos licitadores (carpintería corredera 61 CR-EVO RPT y carpintería corredera serie “Rocío” con rotura de puente térmico)”*.

Señala que también ellos disponen de otra serie inferior similar a la ofertada por los otros licitadores, pero la descartaron porque no cumplía con lo que se pedía en la memoria. Alega que, de haberlo hecho, hubieran abaratado tanto en el precio del material del aluminio como en la mano de obra, ya que no sería necesario el picado de mortero y corte de fábrica de ladrillo caravista existente, al ser su carpintería con marco de 100 mm más la guía de la persiana superior a la sección que hay actualmente en la obra.

2ª. Que otra carencia que han podido observar es la relativa al tipo de vidrio solicitado, ya que se pide expresamente en la fachada sur vidrio con ATR (aislamiento térmico reforzado) con control solar y bajo emisivo, y ninguno de los dos licitadores lo ha detallado en su memoria, habiéndolo ellos ofertado para toda la obra y no sólo para la fachada sur.

Solicita, por ello, que sea revisada la documentación de la adjudicación de la obra.

QUINTO.- Con fecha 22 de abril, el órgano de contratación aportó el correspondiente expediente y presentó un escrito de alegaciones, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP, en el que manifiesta lo siguiente:

Que los licitadores se hayan vinculados al pliego, en atención a su consideración como ley del contrato, y que, en el apartado B de sus condiciones particulares, en donde se define el objeto del contrato, se señala que *“En el proyecto y memoria se contienen las prescripciones necesarias para ejecutar el contrato”*.

Que en el apartado I de las condiciones particulares se incluyen los criterios de adjudicación, debiéndose incluir en el sobre nº 2 la memoria explicativa del planteamiento de la obra y su desarrollo, maquinaria, herramientas y medios auxiliares, el plan de obra, y el tratamiento de afecciones.

En relación con ello, que el informe de valoración del lote 2 del técnico municipal don I. E. se ha centrado en valorar dichos criterios de adjudicación y no otros, dando por supuesto que todas las ofertas presentadas están obligadas a cumplir lo determinado en su memoria técnica.

En concreto, al valorar las ofertas de los otros dos licitadores, señala lo siguiente:

“RIOS RENOVABLES

Se indica el modelo de perfil exclusivamente de las carpinterías correderas y vidrios a colocar.

●Serie Aluminio 61CR- EVO RPT con Rotura de puente térmico para todas las carpinterías correderas Para las ventanas correderas, cajón monoblock y persiana de lama inyectada.

Doble acristalamiento 6/18/4 Vidrios de tratamiento bajo emisivo, incluyendo la mejora de gas argón en la cámara para mejorar el aislamiento térmico y acústico. No se indican las características concretas de la serie propuesta, como el valor de la transmitancia del marco, su clasificación a la permeabilidad al aire o a la estanqueidad al agua, entendiendo que en todo momento cuentan o superan con lo prescrito en la memoria valorada aportada. No se ha podido verificar las características marcadas en las fichas técnicas obtenidas por internet.

ELECNOR

Se describe el modelo de perfil y vidrios a colocar y se enumeran todas las carpinterías con sus dimensiones según la memoria aportada.

● *Serie Ebro-62 con Rotura de puente térmico y vidrios con cámara Stadip 4+4mm control solar y cámara de argón de 16mm para puertas abatibles.*

● *Serie Ebro-62 con Rotura de puente térmico y vidrios con cámara 6-14-4 bajo emisivos control solar y cámara 14mm para ventanas oscilobatientes.*

● *Serie Rocio con Rotura de puente térmico y vidrios con cámara 6-12-4 bajo emisivos “low-e” para ventanas correderas con cajón monoblock y persiana de lama inyectada.*

No se indican las características concretas de las series propuesta, como el valor de la transmitancia del marco, su clasificación a la permeabilidad al aire o a la estanqueidad al agua, entendiéndose que en todo momento cuentan o superan con lo prescrito en la memoria valorada aportada. Se verifican las características marcadas en las fichas técnicas obtenidas por internet.”

Señala que, por lo tanto, el técnico municipal consideró que las ofertas presentadas cumplirán la memoria técnica valorada, y así lo detalló en su informe, aunque los licitadores no lo especifiquen en su oferta, porque esa especificación no se requería y no era objeto de valoración en dicha fase de adjudicación conforme a los criterios de valoración descritos.

Manifiesta que, una cosa diferente es el control de la ejecución del contrato, en el que el Ayuntamiento verificará antes del inicio del contrato que se cumpla todo lo exigido en la memoria técnica valorada que vincula a las partes al ser contenido del pliego regulador del contrato y al adjudicatario, como ya se ha requerido a RÍOS RENOVABLES, S.L.U. el 20 de abril.

Señala que hay que diferenciar claramente la fase de valoración de ofertas, conforme a los criterios de valoración de los pliegos reguladores, que termina en la adjudicación, y la fase de ejecución que todavía no ha comenzado, puesto que no se ha formalizado el contrato. Manifiesta que en la declaración responsable que han presentado todos los licitadores en el sobre A se hace constar lo siguiente: *“Que conociendo los pliegos que rigen la presente contratación, se compromete a su*

realización con sujeción estricta a éstos, a la propuesta técnica en la prestación del servicio y a la oferta económica que se presentan”.

Concluye que es en fase de ejecución donde debe verificarse que se cumpla por el adjudicatario la memoria técnica valorada, por lo que solicita la desestimación de la reclamación.

SEXTO.- El 22 de abril se dio traslado de la reclamación a los demás interesados para que alegasen lo que estimasen oportuno, conforme al artículo 126.5 de la LFCP, habiéndose formulado alegaciones por RÍOS RENOVABLES, S.L.U. con fecha 27 de abril, en los siguientes términos:

1ª. Que la reclamación carece de justificación y solidez, toda vez que su oferta resultó examinada y valorada como la mejor en términos de calidad precio.

Alude al apartado I de las condiciones particulares del contrato, relativo a la documentación a presentar por los licitadores, en donde se requiere la presentación en el sobre 2 de la *“Memoria explicativa del planteamiento de la obra y su desarrollo, maquinaria, herramientas y medios auxiliares. Problemática de ejecución que pueda suscitar la obra”*.

Señala que el técnico que asiste a la Mesa de Contratación, en la valoración de su oferta técnica, concluye lo siguiente: *“(…), entendiendo que en todo momento cuentan o superan con lo prescrito en la memoria valorada aportada. No se ha podido verificar las características marcadas en las fichas técnicas obtenidas por internet”*.

Asimismo señala que, en el acta de 8 de abril, relativa a la valoración de la justificación presentada en el seno del procedimiento de oferta anormalmente baja, se señala por el técnico de la Mesa de Contratación: *“Con fecha 7 de abril de 2021, el vocal técnico de la Mesa de Contratación D. I. E. realiza informe técnico en el que valorada la documentación aportada por RIOS RENOVABLES SLU para justificar su baja concluye que la oferta de 49.963,30 euros sin IVA ha quedado correctamente justificada”*.

2ª. Que, tal y como señala la Mesa de Contratación, *“la verificación y control del cumplimiento de los aspectos técnicos de la oferta lo serán en la fase de ejecución del contrato, por ello, pretender por la recurrente la invalidez del acto de adjudicación por referencia a una fase posterior a él, no tiene justificación ni viabilidad jurídica alguna. Sobre este extremo, debe tenerse en cuenta que las ofertas presentadas por los licitadores generan presunción de cumplimiento y adecuación a los pliegos reguladores de la licitación, en especial, en el cumplimiento de los aspectos técnicos vinculados con la ejecución del contrato, por lo que, se presume que la oferta es acorde con lo dispuesto por el pliego regulador de la licitación y al que el licitador se ha comprometido cumplir íntegramente”*. Cita, a este respecto, el artículo 51.3 de la LFCP y el Acuerdo 63/2020, de 3 de agosto, de este Tribunal.

Alega que la citada presunción podrá quebrantarse, exclusivamente, en supuestos donde se acredite que el incumplimiento de las prescripciones técnicas es claro, preciso y, además, ponga en total riesgo la correcta ejecución del contrato, aspectos que no se dan en el presente caso y que no han resultado acreditados.

3ª. Que el reclamante *“pretende conseguir aquello que no pudo lograr en el procedimiento competitivo de licitación, a saber, la articulación de una oferta técnica y económica sólida que le permitiese lograr la adjudicación del contrato público licitado. Y esto, sin destacar el hecho de que frente a los 85 puntos que mi representada, la recurrente logra en el Lote II 51,33 puntos seguida de ELECNOR S.A., con 54,39 puntos, por consiguiente, tampoco tendría derecho a la adjudicación del contrato en caso remoto, según esta parte y, dicho con todo el respeto y en términos de defensa, de prosperar esta reclamación”*.

Atendiendo a todo lo expuesto, solicita la desestimación de la reclamación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 4.1.c) de la LFCP, la misma se aplicará a los contratos públicos celebrados por las Entidades Locales de Navarra y,

de acuerdo con el artículo 122.2 de la misma norma, son susceptibles de impugnación los actos de adjudicación.

SEGUNDO.- La reclamación formulada se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme al artículo 124.3.c) de la LFCP.

TERCERO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

CUARTO.- Con carácter previo debemos realizar una aclaración en relación con la cuestión que sobre la legitimación de la empresa reclamante parece plantear la empresa adjudicataria, cuando afirma que de prosperar la impugnación la reclamante no tendría derecho a la adjudicación, ya que, la empresa ELECNOR S.A. resulta ser la segunda clasificada.

De este modo, la reclamante carecería de legitimación ya que ésta, conforme al artículo 123.1 LFCP, deriva de la acreditación de un interés directo y legítimo, interés que concurre, conforme al desarrollo doctrinal de dicho concepto (Acuerdo 5/2021, de 15 de enero de este Tribunal), cuando la estimación, en su caso, de la pretensión ejercitada tuviera como consecuencia la obtención de una ventaja jurídica, que en este caso se concreta en la adjudicación.

Sin embargo, según se desprende de los antecedentes la pretensión de la reclamación es la revisión de la adjudicación en atención a los incumplimientos de los requisitos que señala, tanto respecto de la oferta presentada por la adjudicataria, como de la presentada por la segunda clasificada, de tal manera que de prosperar la reclamación, la adjudicación del contrato recaería en la reclamante, que obtendría así el beneficio jurídico determinante del interés legítimo y directo necesario, conforme a los artículos 122.1 y 123.1 de la LFCP.

QUINTO. Es objeto de esta reclamación la Resolución de 16 de abril de 2021, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cortes, por la que se adjudica el Lote II del “*Contrato de obra de cambio de caldera de calefacción y carpinterías exteriores en el colegio público e Instituto ESO de Cortes*” a RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

Conforme resulta de los antecedentes, la reclamación se sustenta en el incumplimiento, tanto por la empresa adjudicataria, como por la clasificada en segundo lugar, de los requisitos exigidos en el apartado 3 de la Memoria Técnica Valorada, en relación con las carpinterías a sustituir, y por la falta de detalle en la memoria presentada en las ofertas de ambos licitadores sobre la exigencia en la fachada sur de vidrio con ATR (aislamiento término reforzado) con control solar y bajo emisivo. En ella se solicita sea revisada la documentación de adjudicación de la obra, lo que debe entenderse, atendiendo al principio antiformalista, dada la parquedad de los términos en que se expresa la pretensión, en el sentido de que en dicha revisión se atienda al referido incumplimiento con las consecuencias que de ello deriven.

Sobre la trascendencia de los citados incumplimientos se argumenta que las carpinterías exigidas conllevan, por tener una sección mayor a la de la obra actual, un coste superior no solo en materiales sino también en mano de obra, frente a otras de medidas inferiores que no exigen picado de mortero y corte de fábrica de ladrillo caravista.

A los motivos de la reclamación, el Ayuntamiento de Cortes opone que la verificación del cumplimiento de los requisitos contenidos en la memoria técnica corresponde a la fase de ejecución del contrato, habiéndose realizado en consonancia con ello un informe de valoración de los criterios de adjudicación en el que se da por supuesto el cumplimiento por las ofertas de dichos requisitos, solicitándose únicamente a la empresa adjudicataria la aportación de la documentación necesaria para la verificación de tal cumplimiento.

La empresa RIOS RENOVABLES S.L.U. que ha comparecido en este procedimiento como tercera interesada, suscribe lo alegado por la entidad contratante, añadiendo que debe atenderse a la presunción de cumplimiento de las prescripciones

técnicas por las ofertas, derivada del artículo 53 de la LFCP, así como a que, para que los incumplimientos tengan como consecuencia la exclusión deben ser expresos y claros, conforme a la doctrina contenida en el Acuerdo 63/2020 de 3 de agosto de este Tribunal.

SEXTO.- El análisis de la cuestión requiere partir de las disposiciones contenidas en la memoria cuya infracción motiva la reclamación, así como de las contenidas en el pliego que resultan de aplicación a la controversia suscitada.

Así, el apartado 3 de la memoria técnica, dispone lo siguiente:

“Las nuevas carpinterías serán de aluminio con rotura de puente térmico superior a 12mm. Las hojas de apertura serán correderas en aulas (hoja de 45mm y marco de 100mm) y oscilobatientes en baños (hoja de 61mm y marco de 54mm). Con acristalamiento doble de forma que la suma de los espesores de los vidrios sea al menos de 10mm y el espesor de la cámara de 14mm. (climalit 6.14.4). En la fachada sur, el vidrio será de tipo ATR (aislamiento térmico reforzado) con control solar y bajo emisivo.”

Conforme al artículo 163.1.a) de la LFCP, la memoria es uno de los documentos que integran el proyecto de obra. Proyecto cuya exigencia en los contratos celebrados por las administraciones públicas viene determinada por el artículo 162 LFCP, estableciéndose en el mismo que su aprobación será previa a la adjudicación de un contrato de obras, así como que el mismo definirá con precisión el objeto del contrato. Consecuencia de ello es que el Proyecto y la memoria que en el mismo se integra, constituyen documentos contractuales de carácter esencial, de forma que la obra ejecutada debe ajustarse a las determinaciones de éstos.

La memoria, por tanto, vincula a los licitadores, en los términos advertidos en el condicionado del contrato y conforme a lo previsto, igualmente, en el artículo 53.1 de la LFCP: *“Las proposiciones deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna”*. Como venimos señalado en los acuerdos de este tribunal, (por todos, el reciente

Acuerdo 45/2021, de 5 de mayo), los pliegos constituyen la ley reguladora del contrato, de tal forma que, consentido por las partes, vincula tanto a éstas como a la mesa y al órgano de contratación, que han de estar y pasar por su contenido

A esa misma consideración de la memoria como documento contractual responde el apartado B de las condiciones particulares del contrato, que remite a dicha memoria en la definición del objeto del contrato:

“DEFINICIÓN DEL OBJETO DEL CONTRATO”, que, en relación con el lote II cuya adjudicación se impugna en esta reclamación, establece lo siguiente: *“Así mismo es objeto del contrato LA SUSTITUCIÓN Y REPARACIÓN DE CARPINTERÍAS EN LOS CENTROS PÚBLICOS DE 2º CICLO DE EDUCACIÓN PRIMARIA-ESO DE CORTES conforme a la memoria realizada por el técnico municipal I. E. A. en febrero de 2019.*

El código CPV es el 45210000-5 Trabajos de construcción de inmuebles.

En el proyecto y memoria se contienen las prescripciones necesarias para ejecutar el contrato.”

Junto a ello, los apartados 5 y 6 de las condiciones particulares del contrato, establecen la inadmisibilidad de variantes y mejoras, y en el apartado I “DOCUMENTACIÓN A PRESENTAR” (SOBRE 2), en relación con la memoria explicativa del planteamiento de la obra y su desarrollo, se establece que ésta no puede contener alteraciones sustanciales al proyecto o memoria.

SÉPTIMO.- Sentado lo anterior, hemos de detenernos en las afirmaciones realizadas al respecto por la entidad contratante y la tercera interesada.

En la primera de ellas, común a ambas, se señala que la verificación sobre el cumplimiento de las referidas prescripciones debía realizarse exclusivamente en la fase de ejecución del contrato. Esta afirmación es sostenida con el argumento de que, en la fase de licitación únicamente resultaba procedente analizar la parte de la documentación aportada a efectos de puntuación, entre la que no se encontraban las referencias señaladas por la reclamante.

Pues bien, el apartado B de los criterios de adjudicación contradice el primero de los argumentos, al establecer que será objeto de valoración el estudio adecuado de los materiales, lo que lleva a concluir y la constancia de ello en las ofertas lo avala, que, a estos efectos, cuando menos, los referidos materiales deben ser citados y analizados en la documentación de la oferta.

“B.- Memoria explicativa del planteamiento de la obra y su desarrollo: hasta 30 puntos.

Se valorará el conocimiento de los trabajos a realizar, el desarrollo de la obra y el estudio adecuado de los materiales, maquinaria y detalles constructivos específicos de la obra. Se tendrá en cuenta el estado de las soluciones adoptadas a la problemática que pueda suscitar la obra, utilización de maquinaria y accesos.”

Se valorará el conocimiento de los puntos críticos, particularidades u omisiones y contradicciones que se detecten con propuestas para solventarlas en consonancia al Proyecto o memoria y sin que impliquen alteraciones sustanciales.

Por otra parte, respecto de la memoria cuya presentación se exige y valora, establece en este mismo apartado, que las propuestas no pueden implicar alteraciones sustanciales del Proyecto o memoria, de forma que de apreciarse esto en la fase de licitación no cabe asumirlo, pues con ello la obra ejecutada no respetaría el proyecto.

La segunda de las afirmaciones, sostenida por la tercera interesada decae igualmente, ya que, si bien es cierto que, conforme a la doctrina que sobre la exclusión por incumplimiento de los pliegos, expusimos el Acuerdo 63/2020, de 3 de agosto, citado por dicha entidad, la presunción de cumplimiento del pliego opera respecto de las prescripciones que no figuran en la oferta no siendo obligatorio que éstas se recojan de modo expreso y minucioso, en modo alguno puede admitirse que esta presunción se extiende a aquellas que constando en la oferta, evidencian ya el incumplimiento del Pliego. Y ello, porque la presunción decae ante la prueba de lo contrario, debiendo en este caso la Mesa de Contratación, también conforme a la doctrina expuesta en el referido acuerdo, atender a la función que los documentos contractuales, en este caso la memoria, tienen en orden a la correcta ejecución del contrato, de modo que, si los

incumplimientos resultan claros y expresos e impiden el cumplimiento de los compromisos del contrato, las ofertas que los contienen deberán ser desechadas.

Respecto de éstas dos últimas condiciones, la tercera interesada alega falta de acreditación sin oponer razonamiento o prueba alguna en contra de los concretos incumplimientos alegados por la reclamante.

OCTAVO.- Expuesto lo anterior, procede examinar las ofertas sobre cuya admisión se reclama, a fin de comprobar si las mismas cumplen o no las exigencias de la memoria técnica en las concretas cuestiones a las que se alude en la reclamación: anchura de las hojas y del marco de las ventanas correderas y vidrio de tipo ATR (aislamiento térmico reforzado) en la fachada sur:

1. Oferta de RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

En su memoria explicativa (Doc. 50) se señala que *“Las ventanas previstas instalar, contarán con las siguientes características mínimas:*

- Las ventanas serán de perfiles de aluminio con espesor mínimo de 15 mm. De rotura de puente térmico, compuesta de hoja de 61 mm. Y marco de 54 mm, con las características especificadas en las mediciones. Serán correderas Serie de Aluminio 61CR- EVO RPT con rotura de puente térmico.”

Se especifican las medidas de hoja y marco de las ventanas correderas, claramente diferentes a las establecidas en la memoria técnica (hoja de 45 mm. y marco de 100 mm.) No se señala nada respecto al vidrio con aislamiento térmico reforzado en la fachada sur.

2. Oferta de ELECNOR, S.A.

En su memoria explicativa (Doc. 53) se señala que las ventanas correderas son de la serie *“Rocío Rotura Puente Térmico”*, pero no se concreta ni la anchura de la hoja ni la del marco.

Tampoco se señala nada respecto al vidrio con aislamiento térmico reforzado.

Así pues, en la oferta de Ríos Renovables, S.L.U. se identifica el tipo de ventana corredera, “61CR- EVO RPT”, y se aportan las medidas de hoja y marco de ésta evidenciando la diferencia con las medidas exigidas en la memoria técnica. En el caso de Elecnor, S.A., se identifica el tipo de ventana corredera, “Rocío Rotura Puente Térmico”, sin referencia a estas medidas. En ninguna de ellas se alude a la utilización de vidrio con aislamiento térmico reforzado.

El informe de valoración de las ofertas técnicas (Doc. 67), emitido el 3 de marzo, que dio lugar a la asignación de la puntuación en la Mesa de Contratación celebrada el 4 de marzo, señala, respecto a cada una de estas ofertas, lo siguiente:

1. RÍOS RENOVABLES, S.L.U.:

“Se indica el modelo de perfil exclusivamente de las carpinterías correderas y vidrios a colocar.

- Serie Aluminio 61CR- EVO RPT con Rotura de puente térmico para todas las carpinterías correderas Para las ventanas correderas, cajón monoblock y persiana de lama inyectada.

Doble acristalamiento 6/18/4 Vidrios de tratamiento bajo emisivo, incluyendo la mejora de gas argón en la cámara para mejorar el aislamiento térmico y acústico.

No se indican las características concretas de la serie propuesta, como el valor de la transmitancia del marco, su clasificación a la permeabilidad al aire o a la estanqueidad al agua, entendiéndose que en todo momento cuentan o superan con lo prescrito en la memoria valorada aportada. No se ha podido verificar las características marcadas en las fichas técnicas obtenidas por internet.”

2. ELECNOR, S.A.:

“Se describe el modelo de perfil y vidrios a colocar y se enumeran todas las carpinterías con sus dimensiones según la memoria aportada.

- Serie Ebro-62 con Rotura de puente térmico y vidrios con cámara Stadip 4+4mm control solar y cámara de argón de 16mm para puertas abatibles.

- Serie Ebro-62 con Rotura de puente térmico y vidrios con cámara 6-14-4 bajo emisivos control solar y cámara 14mm para ventanas oscilobatientes.

- Serie Rocio con Rotura de puente térmico y vidrios con cámara 6-12-4 bajo emisivos “low-e” para ventanas correderas con cajón monoblock y persiana de lama inyectada.

No se indican las características concretas de las series propuesta, como el valor de la transmitancia del marco, su clasificación a la permeabilidad al aire o a la estanqueidad al agua, entendiendo que en todo momento cuentan o superan con lo prescrito en la memoria valorada aportada. Se verifican las características marcadas en las fichas técnicas obtenidas por internet.”

Tal y como puede apreciarse, dicho informe señala respecto a la oferta de RÍOS RENOVABLES, S.L.U. que no se han podido verificar las características de las ventanas ofertadas en las fichas técnicas obtenidas por internet, sin referencia alguna a las medidas de hoja y marco que figuran en la misma, ni al tipo de vidrio.

Respecto a la oferta de ELECNOR, S.A. se afirma que se han verificado las características marcadas en las fichas técnicas obtenidas por internet, lo que no aclara si se han comprobado las relativas a las medidas de las carpinterías y al tipo de vidrio.

En ambos casos, se señala que *“No se indican las características concretas de la serie propuesta, como el valor de la transmitancia del marco, su clasificación a la permeabilidad al aire o a la estanqueidad al agua, entendiendo que en todo momento cuentan o superan con lo prescrito en la memoria valorada aportada.*

Debe recordarse, respecto a dicho informe, la reiterada doctrina relativa a la presunción de acierto de los informes técnicos que valoran las ofertas, dada la especialización e imparcialidad de quien los emite. Sin embargo, para la validez de dicha presunción se requiere que el informe observe determinados requisitos. A esta cuestión alude el Acuerdo 3/2020, de 21 de enero:

“A los efectos de resolver la alegación formulada interesa poner de relieve el carácter eminentemente técnico de las consideraciones expuestas por la reclamante, de donde resulta que para decidir y resolver en este punto la reclamación, al tratarse de una cuestión puramente técnica, debemos acudir al contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio; la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado.

Así, la finalidad de la reclamación especial en materia de contratación pública, como pone de manifiesto el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón en su Acuerdo 35/2018, de 25 de mayo, es exclusivamente de control del cumplimiento de los principios y trámites legales, de tal manera que no es posible la sustitución del juicio técnico del que analiza la adecuación de las propuestas a los requerimientos técnicos y realiza su valoración, en tanto se cumplan las formalidades jurídicas, exista motivación y la misma resulte racional y suficiente. Cuando se tratan cuestiones que evalúan criterios estrictamente técnicos, este Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos; correspondiéndole comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, respetado los principios de la contratación y que, no existiendo error material, las valoraciones de las propuestas se ajustan a los cánones de discrecionalidad técnica y existe motivación adecuada y suficiente.

(...).

Así las cosas, cabe apreciar un defecto en la motivación del informe técnico de valoración en la medida en que no indica qué herramienta o método ha aplicado para la comprobación del gramaje de la muestra, ni los motivos de su elección. Justificaciones que, tal y como apunta la reclamante, tampoco incorpora, con posterioridad, la mesa de contratación al aprobar el mismo, y que devienen esenciales en orden a verificar no sólo la efectiva concurrencia del incumplimiento apreciado sino

también si éste es de tal carácter que justifica su exclusión por suponer la imposibilidad de la adecuada ejecución del objeto del contrato.”

De forma análoga a lo expuesto en dicho acuerdo y conforme a lo señalado en el fundamento anterior, se considera que en el informe de valoración de las ofertas cabe apreciar un evidente defecto por la falta de pronunciamiento y motivación sobre el cumplimiento por las ofertas de las características técnicas de los materiales, especificadas en las ofertas.

Conforme a la doctrina citada por la tercera interesada, a la que nos hemos referido en el fundamento séptimo, y, en particular, al artículo 53.1 de la LFCP (*“Las proposiciones deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna.”*) opera la presunción de cumplimiento sobre las prescripciones técnicas sin que sea necesario que todas ellas sean expuestas de manera exhaustiva en las ofertas, siendo este el caso del tipo de vidrio a utilizar en la fachada sur de la obra, por lo que no cabe, respecto de éste apreciar motivo para la revisión solicitada en la reclamación.

Sin embargo, en el caso de las medidas de las ventanas correderas, habiendo sido éstas explicitadas en la oferta de manera directa o mediante la cita del modelo, la citada presunción no puede operar. Así, siendo obligado tal pronunciamiento, no cabe no referir la diferencia de medidas de las ventanas correderas entre la oferta de Ríos Renovables S.L.U. y las establecidas en la memoria técnica, ni argumentar, ante la dificultad de verificación respecto de los modelos de ventanas propuestas, que se entiende que cumplen o superan lo previsto en la memoria técnica.

En este caso, concurre además que se trata de elementos a incorporar a la obra, con clara incidencia en los costes y en el resultado de la misma, de modo que la presentación de ventanas alternativas a las establecidas en la memoria, constituiría una solución técnica distinta que impide el correcto cumplimiento del contrato. A ello debe añadirse que constando en la oferta los modelos de las ventanas correderas y, en uno de los casos las medidas concretas de las mismas, lo que resulta procedente es su comprobación, sin que quepa respecto de este requisito la presunción que se realiza,

siendo ya evidente el incumplimiento en el caso de Ríos Renovables S.L.U, al aportar dicha empresa medidas diferentes a las exigidas.

En esta circunstancia y ante las afirmaciones de incumplimiento realizadas por la empresa reclamante, se ha procedido a comprobar las medidas de estas ventanas a través de la página web de los correspondientes fabricantes de los modelos ofertados, concluyéndose que las ofertadas por RÍOS RENOVABLES, S.L.U. y ELENOR, S.A., efectivamente, no cumplen con la exigencia contenida al respecto en la memoria técnica. Las páginas consultadas y las medidas son las siguientes:

1. RÍOS RENOVABLES, S.L.U.

<https://www.itesalventanas.es/productos-it-61cr-evo-rpt.html>

CORREDERA IT-61CR-EVO RPT

Dimensión marco: 61 mm

Dimensión hoja: 41 mm

2. ELEC NOR, S.A.

<https://aluminiosguti.wordpress.com/category/ventanas-de-aluminio/ventanas-correderas-rpt/>

Serie corredera – ROCIO RPT

Descripción

Especificaciones

- **Series de Dimensiones:** Para Ventana y Puerta, marcos de 66,2 mm. y Hoja de 34,2 mm.

Constatados así los incumplimientos de la memoria técnica por las ventanas correderas ofertadas por la adjudicataria y la empresa clasificada en segundo lugar, no cabe duda, frente a la afirmación en sentido contrario por la adjudicataria, que éstos son expresos y claros y que impiden la correcta ejecución del contrato, tal como ha sido definido en la memoria técnica del mismo, procediendo por ello la exclusión de ambas licitadoras.

Pero es que además la sustitución de las ventanas indicadas en la memoria, constituye una solución distinta a la establecida en ésta que debe ser apreciada en la fase de licitación, pues de asumirse la oferta en esos términos, la obra ejecutada no respetaría el proyecto, lo que sería tanto como admitir la presentación de una variante a la solución definida y exigida en el proyecto, lo que está expresamente prohibido por los apartados 5 y 6 de las condiciones particulares del contrato.

Así pues, ante el incumplimiento relativo a la anchura de la hoja y del marco de las ventanas ofertadas por RÍOS RENOVABLES, S.L.U. y ELECNOR, S.A., incumplimiento no discutido por la empresa adjudicataria, ni por la entidad contratante, ha de concluirse que éste es expreso y contrario a las determinaciones de las condiciones particulares del contrato, constituyendo una solución distinta a la contenida en la memoria, y que por tal motivo procede estimar la pretensión de revisión solicitada, con la consecuencia de exclusión de las ofertas incursas en los referidos incumplimientos.

Por todo ello, la reclamación debe ser estimada con la consecuencia de retroacción al momento anterior a la emisión del informe de valoración, retroacción posible aun cuando se ha producido la valoración y por tanto el conocimiento de las ofertas relativas a los criterios de valoración automática, ya que, no debe procederse a una nueva valoración sino solamente a la exclusión de las ofertas incursas en incumplimiento de la prescripción técnica señalada.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por LLORCA NAVARRO JM Y MA frente a la Resolución de 16 de abril de 2021, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cortes, por la que se adjudica el Lote II del “*Contrato de obra de cambio de caldera de calefacción y carpinterías exteriores en el colegio público e Instituto ESO de Cortes*” a RÍOS RENOVABLES, S.L.U., anulando la adjudicación del Lote del referido lote, con retroacción de las actuaciones al momento de valoración de las ofertas técnicas.

2º. Notificar este acuerdo a LLORCA NAVARRO JM Y MA, al Ayuntamiento de Cortes, así como al resto de interesados que figuren en el expediente, y acordar su publicación en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que, frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 28 de mayo de 2021. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, M^a Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.